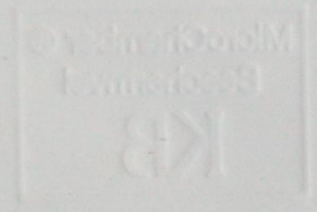


DISPUTATIO JURIDICA INAUGURALIS,

Res inter alios judicatas aliis non præjudicare,

QUAM,

Præside Deo Opt. Max.

Ex auctoritate Magnifici D. Rectoris,

D. STEPHANI LE MOYNE, S.S. Theol. D. Ejusdemque Facultatis in Inclytâ Acad. Lugd. Bat. Professoris Ordinarii, Ecclesiastæ facundissimi,

NEC NON

Amplissimi Senatûs Academici consensu, & Nobilissimæ Facultatis Iuridicæ decreto,

Pro Gradu summisque in UTROQUE JURE honoribus & Privilegiis ritè consequendis,

Publico examini subjicit

JOHANNES DAVID MOTZ, Cass. Hass.

Die 2. Iulii, loco, horisque consuetis.



LUGDUNI BATAVORUM,
Apud Viduam & Heredes JOHANNIS ELSEVIRII,
Academiæ Typograph.
CIↃ IↃC LXXVII.



BONO CUM DEO.

Celeberrimam pariter ac pulcherrimam non minus tamen difficilem, *rei inter alios judicatæ* materiam, ex loco ejusdem cardinali, qui est *Lex 63. ff. de re judicata* deducimus.

Lex cum inscriptione & summario talis est.

Macer lib. 2. de Appellationibus.

SUMMARIUM.

Ei, cui prima competebat defensio, si scivit & passus est alium per sententiam condemnari: Item ei, qui in judicio intervenit, sententia præjudicat.

Sæpe constitutum est, *res inter alios judicatas aliis non præjudicare.* Quod tamen quandam distinctionem habet: nam sententia inter alios dicta aliis quibusdam etiam scientibus obest; quibusdam verò etiam, si contra ipsos judicatum sit, nihil nocet.

Nam ſcientibus nihil præjudicat, veluti ſi ex duobus heredibus debitoris alter condemnatur: nam alteri integra defenſio eſt, etiamſi cum coherede ſuo agi ſcierit; Item ſi ex duobus petitoribus alter victus acquieverit, alterius petitioni non præjudicatur: idque ita reſcriptum eſt. Scientibus ſententia quæ inter alios data eſt obeſt: cum ſcilicet quis de ea re, cujus actio vel defenſio primum ſibi competit, ſequentem agere patiatur; veluti ſi debitor experiri paſſus ſit creditorem de proprietate pignoris; aut maritus ſocerum vel uxorem de proprietate rei in dotem acceptæ: aut poſſeſſor venditorem de proprietate rei emtæ: & hæc ita ex multis conſtitutionibus intelligenda ſunt. Cur autem his quidem ſcientia nocet; ſuperioribus vero non nocet? Illa ratio eſt, quod qui ſcit coheredem ſuum agere, vel conveniri prohibere eum, quo minus uti velit propria actione vel defenſione utatur non poteſt Is verò qui priorem dominum defendere cauſam patitur, ideò propter ſcientiam præſcriptione rei, quamvis inter alios judicatæ, ſummovetur, quia ex voluntate ejus de jure quod ex perſona agentis habuit judicatum eſt. Nam & ſi libertus meus me interveniente ſervus vel libertus alterius judicetur, mihi præjudicatur. Diverſa cauſa eſt, ſi fundum à te Titius petierit, quem ego

quoque, ſed non ex perſona Titii ad me pertinere dico: nam, quamvis contra Titium me ſciente judicatum ſit, nullum tamen præjudicium patior; quia neque ex eo jure, quo Titius victus eſt, vendico; neque potui Titio interdicere, quo minus jure ſuo utatur. Sicuti & de coherede ſupra diximus.

ANNOTATIONES.

Macer.) Quantum ad inſcriptionem h. l. non una omnium librorum eſt lectio; Alii tribuunt hanc legem ICto Marcello; Alii Macro; Ex utriuſque autoris libris plurimis plurimæ extant leges in Pandectis. Sed tamen probabilius eſt, autorem hujus legis eſſe Æmilium Macrum, qui floruit tempore Alexandri Severi, & creditur diſcipulus Papiniani fuiſſe. Marcellum n. ICtm libros Appellationum ſcripſiſſe ex Pandectis non liquet. At Æmilium Macrum præter duos publicorum judiciorum libros, & duos de officio præſidis, nec non alios duos ad l. viceſimam hereditatum, duos libros de Appellationibus ſcripſiſſe plurima Pandectarum loca indicant; Sic ex lib. 1. ſumpta eſt *l. 15. qui ſatiſd. cog. l. 2. d. appell. l. 4. eod. l. 2. quando appell. ſit. l. 4. d. appell. recip.* Ex lib. 2. Appell. ſumta eſt: non tantùm hæc lex noſtra 63. ſed & *l. 8. d. in integr. l. 9. d. appell. l. 3. quando appell. l. 6. d. appell. recip. l. 1. quæ ſent. ſine app. reſc. l. 2. quando per alium cauſ. app. reddi poſſit. l. 1. ſi pend. app. &c.*

Sæpe conſtitutum eſt.) Et multis in locis & à multis unanimiter ita ſtatutum eſt: toto tit. C. inter alios acta vel judic. aliis non nocere. & C. quibus res judicata non nocet. l. 31. in fin. ff. d. judiciis. l. 16. ff. qui potiores in pign. l. 10. d. except. l. 1. ff. d. except. rei jud. l. 12. & ſeqq. eod. l. 24. §. 1. d. appellat. l. 2. C. d. fide inſtrum. l. 21. ff. d. his qui not. infam. l. 3. §. 3. ff. judicatum ſolvi. l. 9. §. ult. & l. 10. ff. d. jurej.

Res judicatas.) Res judicata intelligitur, ſimul atque cauſa per pronuntiationem judicis finem accepit *l. 1. d. re jud.* atque reo abſoluto exceptio rei judicatæ *t. t. ff. d. exc. rei jud.* in condemnatum

v. actio judicati datur *l. 4. §. 3. h. t.* hîc accipitur metonymicè pro ſententia per quam judicatum.

Inter.) Eſt nota medietatis & terminus ultra quem judicis pronunciatio nihil operatur: quoniam vigor pronuntiationis ex ſubjectione partium litigantium oritur, qui judicem quæſiverunt medium, ejus deciſioni cauſam committentes.

Alios) h. e. qui judicio quidem ſe commiſerunt, ſed tamen diverſi erant ab eo, cujus præjudicium in cauſa vertebatur.

Aliis.) Diverſis ſcilicet ab iis qui in judicio cauſam egerunt.

Alium a. hic accipere debemus ita diverſum ut ne quidem fictione juris pro eadem perſona habeatur; vel cum ſit eadem perſona, ob id tamen quod alia ejus conditio eſt, pro diverſa cenſeatur. *l. 14. in pr. ff. de exc. rei jud. cum gloſſ. in verbo perſonarum.*

Hinc aliis non ſunt accenſendi in judicio.

I. Qui juſſu aut voluntate alterius, etiamſi præſumta tantum fuerit, rem peragunt; ut ſunt: 1. filiusfamilias, qui ex contractu, juſſu aut voluntate patris (quæ etiam præſumitur, ſi filius peculium habeat aut in rem patris verterit) inito convenitur *arg. l. 1. §. 22. ff. d. exercit. act. l. 3. §. 11. ff. d. pecul. junct. tot. tit. I. quod cum eo* 2. Procurator. cui mandatum eſt. *l. 11. §. 5. ff. d. exc. rei jud.* (ubi notanter additur, cui mandatum eſt, & facit ad refellendam eorum opinionem, qui putant & tunc litis procuratorem videri factum, cum quis ſcit & patitur litem per alium ſuo nomine agitari. Adducunt quidem *l. 60. ff. d. R. J. l. 18. ff. mand.* Sed Reſp. intelligendæ ſunt non de patientia ſimplici ſed qualificata ad inducendum conſenſum, cum videlicet præſens & ſciens quis negotium ab alio geri paſſus fuit *l. 53. ff. mand. junct. l. 20. §. 1. eod. l. 6. C. eod.* aut patientia alii cuidam facto juncta *l. 16. ff. ad SCtm Maced. l. 12. ff. d. evict.* quin imò ubi de aliquo ſimpliciter obligando agitur taciturnitas habetur pro contradictione *l. 8. §. 1. ff. d. procur. Gothofred. ib.* ſi non ex alia aliqua circumſtantia conſenſus educitur. Urgent 2. *text. noſtrum verſ. cur a.* Reſp. nihil probat, quia ibi non nomine alterius litigatum fuit, & hoc poſito, hic locus eſſet tamen admodum ſpecialis, ubi tantum primus defenſor obligatur ad non patiendum.) 3. Syndicus & actor univerſitatis *d. l. 11. §. 5.* 4. Defenſor *d. l.* 5. negotiorum geſtor *arg. l. 9. ff. d. negot. geſt.* 6. filiusfamilias in re patris. *d. l. 11. §. 6.* Et 7. omnes conjuncti, ex quorum conjunctione præſumitur mandatum, aut ſaltem geſta dominum ratificaturum,

turum, quare etiam conjuncti nomine sine mandato cum cautione tamen de rato vel satisdatione judicatum solvi & ad agendum & ad defendendum admittuntur.

l. 35. ff. d. procur. l. exigendi C. eod.

l. 33. §. 3. ff. jud. solvi.

Juvatur hæc præsumtio si res benè ceciderit *arg. d l. 11. §. 6. d. exc. rei jud.* aut si non bene successerit saltem ratihabitio subsecuta fuerit *l. 3. §. 3. judicatum solv.* Non sufficit hæc præsumtio, si res requirat speciale mandatum *l. 27. pr. ff. d min. l. 6. C. d. transact. & l. un. C. si in commun. eademque causa in integr. rest. postul.*

Cessat ubi de contraria voluntate domini constat *l 40 §. ult. l. 21. C. de proc.* aut conjunctus ratum non habuerit *l. 3. §. 3. ff. jud. solvi. l. Neque filius. C. d. reb. cred. l. 1. C. quibus res jud. non nocet.*

Dicta conjunctio oritur (1.) ex cognatione & ea affinitate quæ convenit cognationi inter parentes & liberos, & fratres *d. l. 35.* (2) ex conjugio *l. 21. C. de procur.* (3.) ex accepto beneficio, quod fide aut reverentiâ aliquem adstringit *d. l. 35. d. proc. verb. liberti.* (4) ex causa s. lite communi *l. ult. C. d. consort. ejusdem litis.*

II. Alii non sunt, qui res vel personas aliorum autoritate suâ moderantur *arg. d. l. 11. §. 5.* ut tutor; curator minoris, prodigi, furiosi, muti, surdi, cœci, & perpetuo morbo laborantis, item actor pupilli, *de quo in §. ult. I. d. curat.* curator bonorum, *vide Gothofr. in rubr. & l. 1. ff. d. curatore bonis dando.* Pater ratione bonorum filii adventitiorum *l. ult. C. d. bonis quæ liberis. §. 3.* Huc pertinent Magistratus quatenus legitimè gerunt causam subditorum generalem. Administratores Ecclesiæ *l. 14. cum auth. C. d. SS. Eccles.* & aliarum universitatum *arg. tit. ff. d. administr. rer. ad civit.*

III. Aliis non anumerantur successores universales & singulares in iis quæ sunt juris *arg. l. 177. ff. de R. I. l. 62. eod. l. 28. ff. d. except. rei jud. l. 9. junct. l. 12. & seqq. eod.* quos a. glossa ibidem *verb. personarum* ulterius pro iisdem interpretatur non admitto.

Non præjudicare.) Impropriè, ut diximus res judicata, propriè autem sententia præjudicare dicitur, sed hoc variè.

I. quando prior vel potior causa, à qua reliquæ omnes dependent, in judicio prædefinitur *l. pen. ff. d. his qui sunt sui vel. al. juris. l. 5. §. 9. ff. d. agnosc. & al. lib. l. 13. 16. 18. 21. ff. d. except.* Hinc quædam de hujusmodi causis propositæ actiones, præjudiciales

§. 13.

§. 13. I. *d. act.* atque exceptiones præjudicia vocantur *rubr. ff. d. except. præscr. & præjudiciis.* Atque hoc ſenſu aut certè non multum diſſimili præjudicare dicitur omnis ſententia, quæ lata cum legitimo defenſore, & eo qui primas ac potiores defendendi partes habet omnibus aliis, etiamſi nec ſciverint nec citati fuerint, ideò nocet, quod à jure victi & condemnati jus proprium conſequenter deducere conantur & coguntur.

Quemadmodum accidit 1. in cauſa ſtatus quâ ſervi, liberti, ingenui. *l. 27. §. 1. ff. d. liber. cauſ. l. 3. ff. d. colluſ. deteg. l. ingenuum ff. d. ſtatu hom.* quâ filii *l. 1. §. ult. & ſeqq. l. 5. §. 9. ff. d. agnoſc. & al. lib. l. pen ff. d. his qui ſunt ſui.* legitimi & illegitimi. *c. cum inter. x. qui filii ſint legitimi.* Nobiles. Tiraquell. *tr res inter alios acta. lim.* 18. Vaſalli, Subditi &c. pronuntiantur.
2. In Cauſa majoratus vel primogenii, aut fideicommiſſi, aut bonorum legitimi poſſeſſoris poſt quem vocatur alius *l. 44. ff. d. re jud. l. 17. §. 1. l. 29. ff. d. inoff. teſtam.* 3. Si Sententia inſtrumentum aliquod v. c. teſtamentum; dotale aut ſimile ratione juris à quo meum neceſſario dependet annullaverit *arg. l. 17. §. 1. ff. d. inoff. teſtam.* (quæ *l.* hodie aliquatenus, in teſtamento per querelam reſciſſo, mutata per *Novell. 115. cap. 2.*) Exceptio in *l. 3. ff. d. his quæ in teſtamento delentur*; ubi ob cauſam magis favorabilem, æquitas aliquando aliud ſuggerit. Ut autem hæ ſententiæ jus faciant ad omnes requiritur 1. ut legitimus contradictor ſit. *l. 3. ff. d. colluſ. deteg. l. 17. §. 1. ff. d. Inoff. teſt.* qualis eſt is cujus principaliter intereſt: in cauſa ſtatus: Dominus, patronus & pater &c. heres in cauſa teſtamenti *dd. tt. l. ult. C. d. edict. D. Hadr. toll.* 2. in proceſſu præſens *d. l. 17. §. 1.* quia abſens præſumitur potius condemnatus ex contumacia, quam ex jure aut juſtitia *l. 27. §. 1. ff. d. lib. cauſ. & d. l. 17.* (Exc. 1. ſi cauſa propè ad finem deducta *l. quamvis C. d. adulteriis.* 2. Si ex evidentibus probationibus judicatum *d. l. 27. §. 1. d. lib. cauſ.*) 3. ſententia affirmativè declaratoriè & definitivè feratur *arg. l. 27. ff. d. exc. rei. jud. l. 27. §. 1. ff. d. lib. cauſ.* 4. legitimè non frigidè aut per colluſionem res in judicio acta ſit *l. 50. §. 1. d. leg 1. l. 14. d. appell, l. 5. §. 1. eod.* Verum in hoc ſenſu verbum *præjudicare* contradictionem in regula poneret, ſc. quod ſententia inter alios dicta non prædefiniret cauſam inſeparabiliter connexam aut neceſſario conſequentem. *Vid. l. 178. ff. d. R. J.*

II. Præjudicii genus eſt, quando ſententia prior ad ſimiles caſus trahitur, quod fit ſi Princeps ſententiam dixerit *§. 6. I. d. I. N. G. & C.*

9. *&c.* ſententia uſu comprobata *l.* 37. *& ſeq. ff. d ll.* aut per eam conſuetudo firmata fuerit *l.* 34. *ff. d. ll.*

Inferioris v. judicis ſuper ejuſdem generis cauſa tale præjudicium ex ſe non adfert, cum non exemplis ſed legibus ſit judicandum: *l.* 13. C. *d. Sent. & interloc.* Quanquam judicem proclivioren reddere poſſit, cæteris paribus ad eandem ſententiam ferendam, præſertim ſi ipſe in ſimili cauſa prius judicaverit *gloſſ. ſinus in l. ſi duo. Patroni ff. d. jurej.* Oportet tamen Judicem hac in re eſſe valde circumſpectum cum minima circumſtantia variet jus. Vult. ad §. *præjudiciales.* I. *d. act.* Ex ſe itaque nunquam hocce præjudicium ſemiplenam probationem operabitur, ut Bart. in *l. admonem. diff. d. Iurej. n.* 45. & cum eo alii tenent. Sed ſicut alia quæ in facto conſiſtunt, ita & hoc judicis arbitrio relinquendum *l.* 3. *ff. d. teſt. Covarr. p. q.* 13. *n.* 4. *&* DD. ab ipſo ibidem allegati. Item Duarenus *in mal. ſæpe.* Vocatur hoc, in *l. à Sententia* 5. *ff. d. appellationibus* impropriè præjudicium, ſ. ut DD. loqui amant, qualequale præjudicium, ob quod appellare utile eſt.

III. Præjudicium fit, quando ſententia inter alios dicta aliis prodeſt vel nocet in vim rei judicatæ: Et hoc in ſignificatu verbum præjudicare regulæ in textu noſtro & alibi traditæ tantum rectè accommodati poteſt *arg. l.* 2. C. *quib. res jud. non nocet.* Verum ICtus in *l.* infra utitur hac voce in ſpecialiori & frequentiori ſignificatu pro nocere. prout etiam accipitur in *rubr. tit.* C. *inter alios acta &c. &* C. *quibus res judicata non nocet. l.* 2. *eod.* At generaliter, incommodum illud quod non tam ex vi rei judicatæ, quam ob externam aliquam circumſtantiam aut aliunde alicui obvenit, hîc non conſideratur.

Etiam ſcientibus.) Nil cauſæ eſt ut ob hanc voculam multi reſtitutionem textus quærant: Senſum n. per ſe clarum efficit hoc modo: ſententia non ſolum aliis, inter quos dicta eſt, ſed aliis quibuſdam etiam ſcientibus obeſt: Alibi, notante gl. abeſt particula etiam; alibi pro etiam Scientibus legitur conſentientibus, quod in idem recidit.

Obeſt.) Ita vulgaris & Florentina editio. Et ita abſque negante ſenſu, quem habet textus Noricus additâ particulâ non, legendum putant Covarruvias pag. 13. in fin. etiam utroque Codice refragante. Textum Noricum defendit Cujacius 12. *obſ, c.* 12. & dicit poſterius diſtinctionis membrum aut planè diſſimulari, (quamvis non

probabile sit ICtm sic per tautologiam satis inconcinnam idem bis dicere voluisse) aut suo ordini restituendum hoc modo : quibusdam v. etiamsi contra ipsos judicatum nihil sit, nocet : vel interpungendum sic : etsi contra ipsos judicatum sit nihil, nocet. In hanc sententiam duabus rationibus adducitur. Prima est ab appositorum exemplorum ordine, quod hic propositæ distinctionis ordinem arguat. 2. quod judicatum dici non possit contra eos quibus sententiam obest, cum ex sola scientia rei judicatæ subjiciantur. Sed rectè respondetur cum Bacchovio ex Zasio ad (1.) Non esse præcisæ necessitatis eodem, quin potius artis interdum alio, quo proposita est, ordine distinctionem prosequi. 2. ratio apertè falsa, quia sola scientia rei judicatæ illos non subjicit, sed præterea præcisè necessarium est, ut directò contra ipsorum jura & sic quoque contra ipsos saltem in consequentiam judicatum fuerit. Bacchovius quidem *disp. ad Treutl.* 23. *th.* 5. *lit. e.* pro sententia Cujacii adhuc urget, quod particula *etiam* emphasin quandam sapere ac ICti mens fuisse videatur, regulæ propositæ duas propositiones, primam per modum ampliationis, alteram per modum limitationis subjicere: & propterea respondet, particulam *etiam*, esse superfluam, aut suo loco restituendam, aut pro *etiam scientibus*, legendum esse *consentientibus*. Ego potius Bacchovium contra mentem ICti distinguere, non ampliare volentis sibi instantiam finxisse, & si quæ ampliatio ponenda esset, magis appositè eam secundo distinctionis membro juxta verum sensum convenire, existimo; Ast ICtus in verbis *etiam scientibus* & illis, *etiamsi contra ipsos judicatum sit*, nihil diversum à regula posuit, sed ejusdem verum & genuinum intellectum nobis aperit.

Contra ipsos.) h. e. contra eorum jura *Zas. ad h. l. n.* 15. aut stante pronominis proprietate cum glossa dicendum, quod judicatum sit contra ipsos non quidem directò, sed per consequentiam.

Petitoribus.) i. e. actoribus, quemadmodum in *l.* 31. *ff. d. judic.* aliàs petitio ad actiones reales, actio ad jura personalia refertur *l.* 28. *ff. d. O. & A.* petitoribus *sub.* heredibus.

Sequentem.) h. e. qui in ejusdem rei defensione alii prærogativam debet.

Si debitor.) Ita recentior editio cum gl. Accursii: Vulgaris, & Norica habet, Si creditorem experiri debitor passus sit, quod perinde est. Florentina verò, Si creditor experiri passus sit debitorem:

hanc

hanc ſequitur editio Charondæ & Gothofredi, reperitur etiam approbata in Cod. Fabr. *lib.* 7. *tit.* 22. *def.* 5. Et Cujacius *lib.* 12. *obſ. c.* 12. hoc in paſſu receptam ab omnibus jactat; hanc quoque præferunt Duarenus *ad h. l.* Covarruv. *pr. q.* 13. & ex eo plurimi recentiores. Zoeſius *ad h. l.* Bacchov. *ad Tr. d. re jud.* Perez. in Cod. *ad tit. quib. res jud. non nocet.* Brunnemann. *ad h. l. Sæpe & in C.* Alii v. ut videtur alia atque alia ratione. Non minus tamen vulgata & Norica lectio ante Covarruviam teſte eodem communiter à Dd. defenſa fuit, & quoque approbatam reperio à Tiraquello *tr. res inter alios actas &c. lim.* 20. Sed utra lectio verior ſit inferius diſquiremus, quia ex ratione juris & noſtri contextus hoc unicè dependet.

Agere, experiri.) Continent hæ voces hîc non minus rei defenſionem & actionis ſuſceptionem, quam actionem: uti in *l. pen. ff. d. alien. jud. mut. cauſ. fact. l.* 1. *d. except.*

Pignoris.) Et hypothecæ.

Poſſeſſor.) i. e. emtor cui res tradita.

Uti.) h. e. ſicut, in eo latet emphaſis & arguit coheredem ne quidem utiliter liti adeſſe invito coherede.

Vel conveniri. Vel defenſione utatur.) Deſunt hæc in exemplari Haloandri, ſed tamen textui apprimè conveniunt.

Priorem Dominum.) h. e. qui Dominus fuit, nunc non eſt.

Præſcriptione.) h. e. exceptione rei judicatæ; ea n. potiſſimum exceptio in LL. præſcriptio dici ſolet, quæ actionem perimit, ut præſcriptio rei judicatæ, doli mali, metus &c. *l.* 29. *pr. ff. d. exc. rei jud. l.* 11. 23. *ff d. except. l.* 12. §. 2. *d. inoff. teſtam.* aut impedit quo minus actio in judicium deduci poſſit, ut: præſcriptio moratoria *l.* 2. *C. d. precib. imper. offer.* aut judicium omnino declinat, ut præſcriptio fori *l.* 13. *C. d. Procur. l.* 29. *C. d. pact. Struv. Ex.* 44. *th.* 3.

Habuit.) Antequam ageret autor & adhuc habet.

Interveniẽte.) h. e. præſente; quemadmodũ accipitur in *l.* 4. §. 4. *ff. d. ap.*

Petierit) Et victus fuerit.

Hæc annotâſſe ſufficiat: nunc ad rem ipſam deſcendamus, ubi rurſus primò conſideranda legis inſcriptio, quæ oſtendit locum, ex quo hæc noſtra deſumta, eſſe Macri lib. 2. de Appellationibus, quo ipſo nobis aperit viam inveſtigandi ICti propoſitum, conſilium, finem, atque intentionem. Textus quidem noſter ICtum Macrum accuratiori ac ſpecioſiori quodam modo regulam vulgatam: res inter alios judicatas aliis non præjudicare: pertractâſſe ſatis ſuperque teſtatur; At hoc præcipuè eo ut videtur

tur consilio ab eo factum, quò certiùs demonstraret, Et quibus casibus alii, de quorum jure inter alios judicatum est, etiam sine appellatione tuti sint: Et quibus casibus ad appellationem confugere teneantur ne judicato implicentur, quod & Judici, & parti litiganti, & ei, qui non fuit in judicio, utile est; illi quidem, ut sciat an & quando actio aut appellatio tertii teneat vid. l. 4. §. 4. d. appell. Parti litiganti, ut videat quatenus autoritas rei judicatæ jus suum etiam adversus tertium tueatur, tertio v. ut sibi prospiciat de mediis jus suum conservandi aut defendendi. Pone: Cajus possessor rei vindicatione conventus à Sejo eidem per sententiam condemnatus fuit: Vel Cajus vindicans fundum à Sejo succumbit; utroque casu post dictam sententiam Tertius supervenit eundem fundum à Sejo vindicaturus. Q. an tertius etiam cum non appellâsset ab hac sententia adeò tutus sit, ut quandocunque nulla rei judicatæ exceptione obstante de jure suo docere possit ad istum fundum obtinendum? an v. ad effectum sententiæ impediendum appellatione uti potuerit & debuerit? Resp. ICtus, hujus rei definitionem ex declaratione & vero intellectu regulæ: res inter alios &c. pendere. Secundum hanc etenim simpliciter consideratam, tertio, utpote quem res judicata non tangit, appellationem non videri necessariam. At regulam dictam distinctionem quandam recipere. Sententiam enim inter alios dictam, aliis quibusdam etiam scientibus obesse; quibusdam v. etiam, si contra ipsos judicatum sit, nihil nocere: adeoque hos quidem tutos, illis v. appellandi usum perquam necessarium fore. Hanc distinctionem longius prosequitur 1. utrique membro exempla applicando, 2. rationibus eam firmando, 3. illustrando 1. à simili quantum ad unum membrum, 2. à diverso quoad utrumque.

Hæc est textus nostri vera atque ordine facta resolutio, ordine ergò fecerimus eadem methodo rem aggressuri coronidis loco addentes quædam quæ ex textu nostro utiliter deduci poterunt.

SECTIO I.

Proponit regulam.

Itaque, res inter alios judicatas, aliis non præjudicare sæpe constitutum est.

Veritas hujus regulæ nititur 1. autoritate prudentum: sæpe n.

ita statutum est 2. arg. *verb. inter:* quod est nota medietatis & terminus ultra quem judicis pronunciatio nihil operatur: ut supra notavimus: & disposita ad certum finem non debent alium effectum operari, finis a. sententiæ est jus facere inter litigantes, non alios: 3. Hujus rei ratio evidens & něcessaria posita est in naturali æquitate: quæ neque id quod nostrum est sine facto nostro ad alium transferri *l. 11. ff. d. R. I. tt. C. d. reb. al. non alien. arg. §. 40. I. d. rer. div.* neque etiam citra factum nostrum nos alteri obligari permittit *l. 11. ff. & 5. C. d. O. & A. §. 2. I. d. obl.* ne sic fortè alteri per alterum iniqua conditio inferatur *l. 74. ff. d. R. I.* judicio autem quasi contrahitur & eventualiter rerum nostrarum alienatio fit *l. 3. §. 11. ff. d. pecul. l. ult. in fin. pr. C. d. usur. rei jud. l. 29. ff. d. nov.* Proinde alieno facto rei judicatæ non subjicimur. Hinc merita causarum partium assertione panduntur *l. fin. C. si per vim. c. tum ex literis x. de in integr. restit. c. 1. x. de causa poss. & proprietatis.* Et de unoquoque negotio præsentibus omnibus quos causa contingit judicari oportet aliter n. judicatum tantum inter præsentes tenet *l. 47. ff. d. re judicata.*

Ampliatur regula I. quod sententia lata contra conjunctum, etsi ejus nomine litigaverit, non præjudicet conjuncto, etiamsi conjunctissimus fuerit *l. 7. C. d. reb. cred.* Multò minus E. fratri *l. 1. C. quibus res jud. non nocet*, aliive conjuncto, *l. 3. §. 3. ff. jud. solvi*, nedum extraneo, *gloss. ad. l. 7. C. d. reb. cred.* Nisi mandaverint aut ratum habuerint quod gestum est *dd. ll.* quia tum procuratores demum effecti sunt. Sunt qui putent *dd. ll.* procedere, si pater vel conjunctus ignoraverit causam agi, non v. si sciverit, quoniam conjunctio personarum accedens scientiæ & patientiæ mandatum operari videatur *arg. l. 15. ff. d. adopt.* Sed Resp. dissimile hoc esse per *l. 8. §. 1. ff. d. procurat.* Et textus supra allegati contrarium disertè arguunt, cum etiam in conjunctissimo (præterquam quod facta conjuncti scire præsumatur *l. 7. ff. unde cognati. arg. l. 9. C. d. nupt. l. 7. C. d. restit. min. l. 37. C. d. lib. caus. arg. c. quanto. c. quosdam x. d. præsumtionibus, junct. l. 35. ff. d. procur.* Gothofr. ad *l. 6. C. qui milit. poss.*) tamen expressum mandatum a. ratihabitionem requirunt Vasq. *Controvers. 5. c. 23. n. 6. & seqq.* Obstat 1. *l 35. ff. d. procur.* & quod Sententia lata contra procuratorem noceat Domino.

Resp. personæ in *d. l. 35.* enumeratæ præsumtivè tantum procuratores dicuntur, reverâ a. non sunt tales *l. 3. §. 3. ff. judicat. solvi.*

 2. obstat

2. obſtat *l.* 11. *§.* 6. *ff. d. except. rei jud.* & quod quis non debeat poſtulare, cujus contrarium non erat petiturus, arg. *l.* 17. *C. d. uſur.* Reſp. Licet alterius etiam ignorantis & inviti conditionem meliorem facere *pr.* I. *d. ſolut. l.* 39. *ff. d. neg. geſt.* At neminem ſine facto ſuo obligare *l.* 11. *ff. d. O. & A.*

Ampliatur II. ut non obtineat tantum in civilibus, ſed & criminalibus *l.* 3. *C. quib. res jud. non nocet.* Exc. in *c. fœlicis d. pœnis in* 6. *c. in quibuſdam de pœnis l.* 5. *C. ad L. Jul. Maj.*

SECTIO II.

De Diſtinctione regulæ.

ICtus duabus ſubcontrariis propoſitionibus ut eò commodius utrique exempla ſubnecteret, & uſum regulæ circumſcriberet, diſtinctionem proponit: Sic n. ait; quibuſdam etiam ſcientibus ſententia obeſt; quibuſdã v. etiam, ſi contra ipſos judicatum ſit, nihil nocet. Hanc plurimi tanquam inſufficientem accuſant, eò quod ſcientia præjudicet aliquando ignorantibus, v. c. in cauſis præjudicialibus, item iis, in quibus jus unius dependet ex jure alterius. Sed Reſp. Neque hoc ICtus ignoravit, ſed abſurdum putavit, ex quavis fortè vocis homonymia regulæ limitationem affingere, prout quidem illi faciunt, uti patet ex *annot. ſupra in verbo præjudicare ſignif. prima.* Accedit 2. quod nunquam in ignorantes actio vel exceptio judicati detur, quale tamen præjudicium in regula noſter requirit textus. *t. t. C. quibus res jud. & C. inter alios acta & paſsim.* Et 3. Sententia iſtiuſmodi generis proprie non videtur inter alios dicta, quia non tam de jure aliorum, quam proprio jure litigantium lata. (4) Uti latè deducit Tiraq. *tr. res inter al. actas. poſt principium.* In toto ferè jure ea quæ conceduntur aut denegantur princpaliter intelligenda ſunt, non ſecundariò & in conſequentiam; horum enim nulla ratio per ſe habetur: E. & præjudicium principale hîc intelligendum venit.

SECTIO III.

Continens exempla poſterioris membri.

Partibus diſtinguentibus ita ſufficienter propoſitis poſteriorem ICtus primùm reaſſumit, atque eidem applicat duo de coheredibus

redibus actoribus & reis exempla. Primum: ibi *veluti si*: Secundum ibi: *item si*. Pone 1. Cajus, qui debebat pecuniam mutuam Sejo, mortuus est relictis duobus heredibus Titio & Sempronio: Sejus Sempronium convenit actione mutui, id ipsum non ignorante Titio, & debito defuncti per sententiam firmato, obtinet; Cum Sempronius suam portionem debiti exolvisset, & Sejus quoque adversus Titium pro ejus rata ex sententia ageret: Q. an sententia contra Sempronium lata noceret Titio, ut pariter actione judicati ad solutionem mutui faciendam compelli possit à Sejo? Dubitari poterat per *l. 12. & seqq. ff. d. except. rei. jud.* quoniam hîc idem debitum, eadem causa petendi ac eadem conditio personarum: Sed contrarium verius ICto: nam alteri integra defensio est, etiamsi cum coherede suo agi scierit *text. n. Facit l. 22. ff. d. except. rei jud. junct. l.* 85. *pr. & §. 1. ff. d. V. O.*

Exemplum 2. Cajus cum datione mutui obligatum habuisset Sejum, heredibus Titio & Sempronio relictis obiit: Sempronius Titio sciente Sejum de mutuo reddendo in judicio compellat, at credito defuncti non probato ita per sententiam succumbit, neq; ab ea provocat; Cùm Titius etiam adversus Sejum actionem mutui instituisset, Q. an sententia contra Sempronium lata Titii petitioni præjudicaret? Dubitari poterat ut supra: videbatur quoque Titio imputandum; quod sciens non appellaverat. Sed contrarium hîc deciditur, & ita rescriptum esse dicitur: fortè in *l. 1. C. quibus res jud. non nocet.*

SECTIO IV.

In qua exempla prioris membri.

Dehinc ad primam distinctionis partem revertitur JCtus, quando sc. scientibus sententia noceat. Et primò notionem generalem, in quibus hoc obtineat, præmittit, *vers. cum scilicet.*

Deinceps quasi manu ad rem ipsam nos perducit tria exempla proponendo. Primum est debitoris & creditoris, ibi: *veluti si debitor.* Secundum, Mariti & Soceri seu uxoris, ibi: *aut maritus.* Tertium emtoris & venditoris, ibi: *aut possessor.* Tandem hæc ex multis constitutionibus intelligenda esse asserit: Glossa allegat duas *l. si duobus* 30. *ff. d. lib. causa* & *l. servus communis* 38. *ff. d. donationibus inter virum & uxorem.*

Cer-

Certissima est JCti observatio, quod sententia inter alios dicta scienti præjudicet: quando sequentem de ea re, cujus actio vel defensio primum sibi competit, patitur agere: Jus Canonicum quidem in *c. quamvis ext. de re judicata*, huic generali observationi, aliam tanquam diversam subjicit, at hæc & sub hâc nostra continetur & minus latè patet: Requiruntur autem ad nostram quatuor.

2. Ut egerit sequens, h. e. talis, qui in ordine defensionis, ut diximus, posterior, & primo prærogativam debet.

2. De re, causa, s. jure alterius, & quidem

3. Ejus, cui prima causæ competebat defensio.

4. Illo sciente & patiente.

Hæc quatuor requisita nunquam separari debent, multa alioqui absurda & aliena à veritate & mente JCti sequerentur.

Quis sit potior proprietatis s. juris defensor non satis accuratè ab omnibus intelligitur. Rectè quidem ab iis cum JCto, ei, qui rem s. jus ab alio tanquam autore habet, primo loco ejus rei s. juris defensio tribuitur, sed non soli *gloss. ad h. l. in verbo: is verò*; neque semper, *ut infra patebit*; Veram etenim concludendi rationem plurimi non advertunt, quæ in eo, quod quis rei vel juris Dominus, non certè in juris ab alio dependentia posita est; ceu exemplum primum de debitore & creditore luculenter ostendit, ubi neuter ab alio proprietatem habet, & tamen alterutri prima in proprietatis lite defensio tribuenda: non alium autem quam Dominum primo loco vocari, & ratio naturalis dictat, & subjecta exempla in marito & emtore confirmant: Unde non placet quod ex Molinæo Covarruvias *pr. q. c.* 13. *n. 7.* & ex hoc Bacchov. Zoes. Brunnem. & alii supra positum requisitum secundum aliter formant, quasi necesse sit ut tractetur de jure & dominio litigantis, à quo tanquam ab autore proprio alter causam habet, hoc enim per accidens tantùm verum est, quatenus litigans aliquando Dominus fuit; nec etiam 2. satis bene ex verbis JCti deducitur, qui actum dicit, de re, quam quis habuit ex persona litigantis.

Hisce præmissis lustrabimus exempla, quorum primum: si debitor experiri passus sit creditorem de proprietate pignoris. Lecturæ ut supra notavimus variant. Pro Florentina videtur facere, 1. Ipse textus noster, qui in seqq. litigantem priorem vocat Dominum, à quo alius jus habuit, qualis certè creditor intelligi non potest; è contra vero debitor in lite fuit Dominus, & ab ipso jus creditor

tor habuit, & similitudo ſubſeqq. exemplorum autorem egiſſe arguit, facit. 2. Ratio juris quæ tamen aliis videtur alia. Cujacius *d. obſ.*, Zoeſius, ni fallor & Perez *in* C. hanc ponunt; quod creditori non ſit jus agendi de proprietate pignoris (*ſaltem principaliter*, addit Duarenus *ad h. l*) ſed hoc eſſe tantum debitoris, quo caſu, victo debitore, creditori ſcienti præjudicari putant. *l.* 3. *ff. de pign. l.* 11. *§. ult. l. judicatæ §. ult. ff. de except. rei jud. l. Præſes* C. *de pign.* Hanc rationem comprobare videtur, *l.* 4. §. 4. *ff. d. appell.* ubi ſolus debitor non creditor egiſſe proponitur. Secus atque in *§. præced.* & emtor & ejus autor egerunt. Propterea ſuſpicantur nonnulli *d. l.* 4. cum noſtra conjunctam & ſaltem in inſcriptionibus erratum fuiſſe. Duarenus *ad h. l. in fin.* L. Charondas *in editione ſua.*

Covarruvias vero ſequentes potiſſimum rationes habet. 1. quod debitor non poſſit impedire creditorem agere hypothecariâ, vel rem ſibi datam in pignus eodem jure defendere, & ex ea cauſa de dominio pignoris tractare, ſi fuerit ei viſum expedire *l. ſi convenerit* 18. *§.* 2. *ff. de pign. act. l. de acceſſionibus* 14. *ff. de diverſ. & temp. præſcr. l.* 7. *cum notiſſimi* §. 1. C. *de præſcr.* 30. *verſ.* 40. *annor.* 2. quod defenſio rei datæ in pignus, cui adhæret regulariter ob majorem & certiorem victoriam, dominium debitoris, primò ad ipſum creditorem quàm ad debitorem ſpectet, conſtare putat. Et 3. contrarium nullibi in jure probari. Notat tamen hoc tantum procedere in propriè dicto pignore quod creditori traditum eſt, non vero in hypotheca: Illo caſu, primo loco ac præcipuè actionem & defenſionem ad creditorem ſpectare, hoc vero caſu ſententiam latam contra debitorem non nocere etiam creditori ſcienti. Atque hanc lecturam receptam ab omnibus jactat Cujacius; Comprobant libri Baſilicorum, & ſequuntur recentiores Dd. communiter.

Cæterum lectionem Noricam magis appoſite ad rationem juris & mentem JCti defendi & ante Covarruviam à Dd. communiter defenſam fuiſſe, exiſtimo. 1. Quia ratio naturalis & ſubjecta exempla in emtore & marito teſtantur domino tantùm competere præcipuam proprietatis defenſionem. Inconvenienter igitur fingitur debitor cauſam proprietatis egiſſe ex mente JCti: nam 2. in ſeqq. exemplis dominus non interfuit judicio, E. nec in priori interfuiſſe credendus. Sed ſicut 3. in ſequentibus illi, qui non erant domini, ſuo nomine & ad ſuam utilitatem alteri dominium aſſeruerunt, ita & in priori creditor debitori. 4. Non minus debitori, quam emto-

ri aut marito jus esse prohibendi sequentem, qui est creditor, firmiter assero. 5. Nunquam creditori scienti per debitorem victum præjudicatur, *l. 3. ff. de pign.* nisi intervenerit judicio *l. 4. §. 4. ff. de appell.* aut saltem de lite admonitus fuerit *l. 29. §. 1. ff. de except. rei jud.*

Qui vero existimant utramque lecturam certa ratione defendi posse; vel super jure pignoris creditori, super proprietate vero ejusdem debitori præcipuam defensionem competere adversus tertium, his neutiquam assentior.

Ad superius adducta facilis est responsio; ad 1. quod implic et ratione proprietatis (de qua hîc quæstio est) debitorem creditoris priorem dominum s. auctorem vocare; ex alio igitur capite similitudo litigantium sumenda. 2. ratio Cujacii & sequacium creditori omnem (Duareni, saltem principalem) proprietatis actionem vel defensionem adimit, sed quomodo eidem primam ac præcipuam proprietatis tribuet? & creditori scienti non præjudicari patet per rationem nostram ultimam. Nec juvat *l. 4. §. 4. ff. d. appell.* planè dissimilem n. ac diversum casum ibi atque in regula nostra contineri argumento est, quod creditorem scientia rei judicatæ non subjiciat, sed præsentia, & quod *d. l.* cum nostra conjunctam putent, caret ratione.

Majorem juris rationem sapere videntur, quæ tradit Covarruvias 1. *per. l. 18. §. 2. ff. d. pign. act.* ubi fundo pignorato vendito, pignoris causa manet, sed Resp. 1. hoc esse extra nostrum casum ubi quæritur de proprietate quæ est apud debitorem: 2. ne quidem tum creditorem proprietatis potiorem defensorem esse, sed emtorem. 2. per *l. de accessionibus 14. vers. Et si mihi pignori ff. d. divers. & tempor. præscr.* ubi traditur regula, si vinco vincentem te, multo magis te vinco; E. si creditor vincit debitorem multò magis eum, quem debitor vinceret, vincere debet vel eo invito.

Resp. 1. hæc regula fallit simpliciter, si quis per victoriam alteri non successit; *l. 16. ff. qui pot. in pign.* Secundum quid verò quatenus non in omne jus quod alter habuit, successit, prout contingit in creditore. 2. debitori non quidem in totum, creditorem super jure pignoris & consequenter dominio ejusdem tractare, prohibendi jus est; sed in tantum ut ipsemet acturus saltem à primo loco defensionis eum repellere possit, *arg. l. 4. §. 4. ff. d. appell. l. 29. §. 1. ff. d. except. rei jud.* quemadmodum nec emtor autorem

omnino

omnino prohibere poteſt à rei defenſione arg. *l.* 21. 23. *C. d. evict. l.* 63. *pr. ff. d. evict. l.* 29. *§. ult. eod.* benè tamen à prima defenſione, ut *hîc textu noſtro.* 3. *l.* 7. *C. d. præſcript.* 30. *vel* 40. *annor.* nihil probat. Aut n. extraneus uſucepit rem (pignus n. uſucapere non poteſt *l.* 5. 7. *C. d. pign.*) & tunc hic caſus itidem eſt extra noſtram quæſtionem; aut non; & tunc quia debitor adhuc eſt dominus, erit potior defenſor in proprietate, quamvis vel ei invito creditor aſſiſtere poſſit.

Quod Covarruvias 2. pro conceſſo habet, tale eſt ut concedi nequeat.

3. Retorqueo, & ſupra aliud probatum aſſero.

Tandem Covarruvias putat diſtinguendum inter pignus & hypothecam, quod indicat ſententiam ejus non omni exceptione majorem eſſe; Nam quantum ad actionem hypothecariam attinet, pignus & hypotheca non differunt §. 7. *I. d. action.* & eadem res modò hypothecæ naturam induit Bacchov. *ad VVeſenb. n.* 1. ut mirer eum in hâc parte ſequi Covarruv. *diſp. ad Treutl.* 23. *th.* 5. *lit. e.*

Debitor ergò creditorem paſſus eſt experiri ſuper proprietate pignoris.

Sed quomodo creditor proprietatis defenſionem ſibi ſumere poſſit, an vi natæ hypothecæ, an v. ſolummodo ex patientia debitoris? quæſtionis eſt.

Poſterius dubio caret, quin poſſit. Quod prius attinet: nec illorum ſententia placet, qui creditorem adverſus quemlibet extraneum agentem ad dominii probationem obligant: quæ eſt Bartoli *& aliorum.* nec quoque eorum qui eum tantum ad probationem, rem in bonis debitoris fuiſſe, arctant, quæ Zaſii & al. Certè hæc formula probandi, *rem in bonis debitoris fuiſſe l.* 3. *l.* 15. *§.* 1. *ff. d. pign. aut ad eum pertinuiſſe l.* 23. *ff. d. prob.* per ſe ſatis latè patet *l.* 49. *ff. l.* 181. *ff. d. V. S.* & dominii cauſam fortè magis aptè denotat; quemadmodum n. rem traditam in pignus creditor ſine dubio, omni, quo dominus potuiſſet, modo, rectè defendit, ita quoque non minus eundem actione Serviana Prætor tueri voluit arg. *l.* 18. *ff. d. pign.* Puto autem formulam, *in bonis fuiſſe,* ideò præſcriptam, ne creditor temerè ad dominii probationem quæ difficillima eſt *l.* 12. *C. de probat.* ſe adſtringeret, ſed quemadmodum nunc domino, ſub qualitate bonæ fidei poſſeſſoris, Publicianâ tanquam expeditiori remedio uti expedit. *arg. l.* 7. *§.* 6. *ff. d. Publ.* ita quoque quantum poſſibile

bile est creditor intra hos terminos, *rem in bonis debitoris fuisse*, eò quod non præcisè dominii causam contineant utiliter persistit; videtur hæc quodammodo suppeditare *d. l.* 18. *ff. d. pign.* Ex justa tamen causa litem proprietatis rectè movet.
Secundum hæc dicimus: creditor agens adversus quemcunq; titulo infirmiori possidentem obtinebit, si probaverit, rem tempore pactæ *l.* 3. *ff. d. pign.* aut firmatæ hypothecæ *l.* 1. *l.* 15. *§.* 1. *§.* 7. *ff. d. pign.* fuisse à debitore bona fide possessam *d. l.* 18. *d. pign.* Similiter adversus tertium, qui causam habet à debitore, quoniam nulla quæstio dominii ipsi metuenda *l. qui in jus ff. d.* R. I. & res transit cum onere *l.* 18. §. 2. *ff. pign. act.* ibique Gothofred. (Hoc tamen casu olim requirebatur ut creditor debitori solutionem prius denuntiaret *l.* 10. C. *d. pign.* Jure vero novo debitor & fidejussores etiam in judicio actione personali primum conveniendi atque excutiendi sunt *l.* 14. *cum auth.* C. *d. pign. Nov.* 4. *c.* 2.)

Alium vero, qui à debitore causam non habet, modò justè rem teneat, hoc modo non vincit, quia hoc passu potiora jura habens alterum superabit: in pari autem causa creditor hypothecaria agens superabitur à possessore *l.* 9. *§.* 4. *ff. d. publ. in rem act.* Hîc ergò dominium tempore natæ hypothecæ fuisse debitoris creditori probandum est. Vasq. *c.* 57. *n.* 11. *& seqq.* Econtra creditor conventus si simpliciter actoris intentionem negaverit, actore non probante absolvitur *l. ult.* C. *d. rei vind. vid. tamen l.* 11. *pr. ff. d. jurejur.* At cum actor probaverit dominium, creditor contravindicans, (forte quod res à debitore usucapta sit vel aliis modis) utique audiendus *arg. l.* 14. *ff. d. prob. l.* 9. *ff. d. rei vind.* Donell. 20. c. 7.

Cas. Creditor super pignore ab alio rei vindicatione conventus *l.* 9. *ff. d.* R. *V.* sciente debitore causam proprietatis egit; cum actor dominium probasset, & creditor nullam cum effectu exceptionem objicere potuisset *d. l.* 9. per sententiam actori dominium debitoris adjudicatum fuit.

Vel Creditor agens hypothecaria adversus extraneum, litem proprietatis sciente debitore ingreditur. At dominio ab eodem non probato, vel à possessore contravindicatâ re, pronunciatum fuit dominium non esse debitoris; aut etiam possessori dominium addicatum est. Q. An dictæ sententiæ debitori noceant in vim rei judicatæ? Videbatur quod non, quia merita causarum partium assertione panduntur; nec etiam absenti possessio nedum dominium aufe-

auferendum est *l. fin. C. si per vim* Sed hoc non obstante contrarium hîc deciditur ex regula: quod debitor, cum prima ipsi competisset defensio, sciverit & passus fuerit causam agere per sequentem: eadem ratio est in seqq. exemplis.

Et quantum ad exemplum mariti & uxoris vel soceri: quod tale est, *aut maritus* sc. passus est agere, *socerum vel uxorem de proprietate rei in dotem accepta*: constat, Maritum jure civili constante matrimonio dici dominum dotis & quoad excipiendas & exercendas actiones & quoad administrationem *l. doce C. d. rei vind. l.* 30. *C. d. jure dot.* ac proinde in lite proprietatis præcipuum. Uxorem quoque vel socerum dotis defensionem, sed minus principalem habere non dubium est; At agere uxorem posse negat gl. *per l. 9. C. d. rei vind.* unde verbum experiri interpretatur, defendere. Resp. autem *d. l.* 9. non simpliciter, sed ignorante vel invito marito, inque ejus præjudicium, uxorem vindicare posse negat; verbum n. vindicare ibidem non tantum egisse, sed etiam succubuisse uxorem significat; sic & verbo, petere utitur lex nostra in *vers. diversa causa & l.* 11 *in fin. ff. d. except. rei jud.* Posset quidem hac de causa tertius uxorem à judicio repellere, si tamen eam admiserit & victus fuerit, judicium rectè procedet *arg. l.* 30. *C. d. jur. dot. Zas. ad h. l.* Quod si vero uxor sciente marito egerit, ab adversario non justè repellitur, quia elusorii judicii periculum causari non potest, cum sententia marito scienti simpliciter præjudicet *text. nostro* utpote qui non sine suspicione fraudis taceat.

Cas. Uxor vel socer rem in dotem datam vindicant à tertio sciente marito, sed per sententiam rem mariti non esse aut rem possessoris esse judicatum est.

Vel Uxor & socer rem dotalem possidentes conventi à tertio per sententiam eidem in re mariti condemnantur. Q. an sententia vim judicati habeat adversus maritum. Resp. ut supra.

Sed iis casibus quibus uxori constante matrimonio contra maritum, & sic quoque contra tertium invito marito subvenitur, pleno jure dotem uxor persequitur *l.* 29. 30. *C. d. jur. dot. l.* 24. *ff. solut. matrim. Nov.* 97. *c.* 6. *in pr.*

Tertium exemplum est emtoris & venditoris: in quo emtor, cui res tradita, est in proprietate potior, venditor vero sequens. Et verbum experiri, in lata significatione utrique rectè tribuitur: Glossa quoad venditorem contradicit, *in verb. proprietatis*, sed

nullo

nullo negotio refellitur per *l. 4. §. 3. ff. d. appell.*

Casus: Venditor suo nomine dominium rei traditæ contra tertium possessorem asserit emtori scienti, sed non ex voto res successit.

Vel: cum res penes se esset rei vindicatione convenitur emtore sciente; excipit quidem de jure & dominio emtoris; sed itidem causa probationis deficiente, quod neque in sua persona dominium rei venditæ legitimâsset, etiam emtoris dominium per sententiam annullatum & res alteri adjudicata est. Q. an judicatum liget emtorem. Resp. ut supr.

Econtra debitori, emtori, & marito ignorantibus sententia nunquam præjudicat neque quod proprietatem neque quoad possessionem arg. *l. fin. C. si per vim. junct. l. nostra.*

Sed non sicut ob solam scientiam defensoribus principalioribus, per sequentes, ita quoque his per illos præjudicatur: Sed insuper lis eis denuntianda, creditori quidem in hunc effectum, ut videat (1) litem benè institutam arg. *l. 3. ff. d. pign.* (2) non per collusionem aut ex alio jure pignoris causam non resolvente amissam *l. 5. C. d. pign.* nec (3) absens condemnari videatur *l. 4. §. 4. ff. d. appell. l. 29. §. 1. ff. d. except. rei jud. junct. l. fin. C. si per vim.* aut (4) sine sua culpa arg. *d. l. 29. ff. d. exc. rei jud.* cum liti adesse dominum litigantem assistendo, consulendo, jura & instrumenta proferendo &c. juvare potuerit; alias resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis *l. 31. ff. d. pign.* Vanum proinde est quod Perez. in Cod. *quib. res jud. non nocet*, existimat ignorantem tantùm creditorem admonendum arg. *l. 1. pr. in fin. d. act. emti.* Autoribus verò, non tantum ut liti adsistant, sed & regressus contra eos detur si res evicta fuerit. *l. 8. C. d. evict.* ratione dotis. vid. *l. 1. C. d. jur. dot. junct. l. 20. C. d. evict.*

An decisio prædictorum ex duabus, constitutionibus quas glossa allegat accuratè deduci possit? dubito.

SECTIO. V.

De ratione distinctionis & exemplorum.

Sed quæ ratio quod his; debitori sc. marito & emtori sententia noceat, superioribus verò qui erant coheredes non noceat? Illa ratio est. &c.

Ratio de coheredibus est, quod alter alterum, etsi sciat causam ab eo agi, impedire nequeat adeoque coheredi nihil imputari possit l. 109. *d. R. J.* Nec etiam in ea, quæ ejus libero arbitrio non subjacent videatur consensisse arg. *l.* 4. *ff. d.* R. *J.* Impedire nequit: quia cuilibet coheredum propria actio vel defensio jurium, quæ à defuncto acceperunt, pro portionibus hereditariis competit æquè principaliter, atque in eorum arbitrio est quomodo actione vel defensione uti velint *l.* 85. §. 1. *ff. d. V. O. l.* 1. *nostra.* Verum hoc in individuis fallit *l.* 2. *§.* 2. *&* 5. *ff. d. V. O.* junct. *l.* 85. *eod.* qualia sunt præter facta individua, omnes servitutes *d. l.* 2. excepto usufructu *l.* 5. *ff. d. usufr.* & secundum quid etiam servitute oneris ferendi arg. *l.* 7. 8. *ff. si serv. vind.* in individuis n. coheredes se quasi correos habent, qui & à quibus solidum exigere & exigi potest, eo tamen quod præstiterunt invicem resarciendo *d. l.* 2. junct. *l.* 1. C. *d. duob. reis l.* 2. *ff. eod.* Jure novo correi habent beneficium divisionis: quocirca objectâ hujusmodi divisionis exceptione, idem de his quod de coheredibus supra diximus statuemus. Eodem observando in iis, qui aliquam in causa videntur habere communionem, quales sunt socii, compatroni & similes Covarr. p. *q.* 13. *n.* 4. Et in universum omnes, qui ad eandem causam æquè principale jus habent arg. l. 1. ff. d. exc. rei jud. ut sunt: collegatarii, convasalli &c.

Posterior ratio de iis, quibus scientibus sententia obest, videtur inadæquata; quoniam non reassumit de debitore & creditore, nec prout jacet eidem exemplo applicari potest; sed est repetitio & applicatio regulæ ad maritum & emtorem, addita ratione præjudicii, quod ex voluntate eorum de jure, quod à litigantibus habuerunt, judicatum sit; vi ipsa tamen ad debitorem quoque porrigitur, quatenus debitor, similiter ut dominus passus est, non dominum agere & defendere causam, ut ex sua voluntate ita quoque judicatum videatur, de jure suo, quod litigans in judicium deduxit. Rectè autem ratio præjudicii ponitur in voluntate aliorum s. non litigantium, quod scilicet tantum hæc judicato illos adstringat. Cum enim judicio, ut dictum est, quodammodo contrahatur, ut hic actus valeat, necessariò à consensu eorum, quorum res agitur, incepisse debuit arg. *l.* 11. *ff. d. O. & A.* Colligitur autem voluntas hæc 1. ex scientia & patientia non cujusvis, sed 2. ejus cui prima circa causam competebat defensio. Sed quomodo? An quia ex ista scientia inducitur mandatum. arg. *l.* 18. *ff. mand.* ut vult Zas. An quod

videantur

videantur ex voluntate Domini litigantes experiri ceu procuratores in rem ſuam? ut vult Donell. *lib.* 27. *c.* 1. *lit. o.* An potius dicemus non tam ex voluntate alterius fuiſſe litigatum quam judicatum? Primum certè non ſubſiſtere poteſt: nam 1. nullum ſubeſt mandatum, quia litigans non egit nomine domini & in ejus utilitatem, ſed ſuo nomine & in ſuam utilitatem. 2. ut ut fateamur mandatum videri interceſſiſſe, per hoc litigantem eandem cum domino faciemus perſonam *l.* 11. §. 5. *ff. d. exc. rei jud.* quod directò textui repugnat. Donelli etiam ſententia mihi non ſatisfacit 1. quia litigantes proprio jure rem alterius, *ſuo nomine & ad ſuam utilitatem* geſſerunt. 2. per ſcientiam & patientiam nemo conſtituitur procurator in rem ſuam *arg. l.* 1. *& 9.* C. *d.* O. *& A.* 3. hâc ratione denegaretur domino potior defenſio *l.* 55. *ff. d. procur.* Poſtremum probo: & hæc voluntas conjicitur ex eo, quòd is, qui primam habet defenſionem & paſſus eſt ſequentem agere, per hoc ſuæ defenſioni renunciaſſe cenſeatur; nam cum plures ad aliquod jus à lege ordine invitantur, is, qui poſteriorem ſcit agere idque tolerat ac patitur, à jure ſuo deſtitiſſe ſeu abſtinuiſſe videtur: arg. l. filio præterito ff. d. injuſt. rupt. & irr. teſt. Vaſq. 5. controv. c. 23. n. 4.

SECTIO VI.

Simile ad eos quibus ſcientia obeſt, & hujus rationem.

Illuſtratur prædicta ratio exemplorum à ſimili, in Patrono interveniente ſed non defendente libertum, (quæ ſignificatio interventionis non tantum propria eſt ex Cicerone & aliis, teſte Covarruv. p. *q.* 13. *n. fin.* inque eodem ſenſu poſita in *l.* 4. §. 4. *ff. d. appell.* verum etiam ex ratione textus noſtri neceſſariò ita interpretanda. Zaſ. in *h. l.*) Sumenda eſt hæc ſimilitudo ex *l. Principaliter* C. *d. lib. cauſ. junct. l. noſtra.* Eſt autem in hoc exemplo 1. Simile à diſſimili ſeparandum, 2. quatenus ſimile applicandum.

Simile eſt, quod egerit alius ſuo nomine & ad ſuam utilitatem, 2. de re alterius, & 3. quidem ejus, ad quem aliquo modo ſpectabat ejus rei juriſve, defenſio & 4. ſecundum voluntatem ejus, ita judicatum: Diſſimile quod litigans fuit potior defenſor, ei cui præjudicatur ſequens. 2. quod hoc præſente ſit judicatũ. Similitudo eſt *(1)* à comparatione minorum. Si enim ſententia lata contra libertum præjudicat Patrono intervenienti, cui tamen minus juris erat in li-

berto

berto & ejus defensione, quam domino in re sua & suæ rei tuitione, profectò multo magis domino nocebit sententia de re sua in alium lata. (2) Similitudo ad rationem hæc est, quod sicut in superioribus exemplis scientia cum concursu aliarum rationum operatur hunc effectum, quod sententia inter alios lata aliis præjudicet ex præsumta eorum voluntate: Ita quoque interventio s. præsentia patroni in judicio arguit & ostendit quendam consensum, ut etiam de jure ipsius in persona alterius tunc per judicem judicetur. Scientia Patroni sola non sufficit, quoniam non ad ipsum, sed libertum potior defensio spectat *l.* 19. *C. d. lib. causa*, sed necessaria ejus interventio ad hoc ut defensioni suæ renunciasse censeatur. *diss. gloss. & Dd. communiter.*

Extenditur hæc materia de liberto à Dd. utiliter, ad homines proprios, & eos qui operas debent, subditos, &c. quoad jura personalia: Etenim in his quoque & similibus domino & Patrono, nisi præsenti & intervenienti, non præjudicatur: Neque quoad proprietatem neque quoad possessionem. Sedes materiæ est in *c. cum super x. d. re judicata.*

SECTIO VII.

Diversum quoad utrumque membrum.

Tandem ICtus per exemplum à diverso regulam claudit: ibi *diversa causa.*

Casus: Titio fundum vindicante, Sejo contravindicante judicatum est fundum Seji esse; litem sciverat Cajus & postea vindicat eundem fundum, proprio tamen jure, non ex persona Titii. Q. an audiendus sit: videbatur obstare 1. quod Sejus per sententiam dominus esset declaratus & sic fundus alterius esse non possit. 2. quia litem sciverat Cajus. Sed Resp. nullum præjudicium patitur Cajus; 1. quia neque ex eo jure quo Titius victus est vindicat. (Sejus n. solùm declaratus est dominus quantum ad Titium *l.* 15. *ff. d. except. rei jud.*) neque 2. Titio potuit interdicere quo minus jure suo utatur: qui autem scit & non prohibet, cum prohibere non potest culpa caret *l.* 109. *ff. d.* R. I.

Hæ rationes sunt perpetuæ: quoties non ex eo jure quo alius victus est, alius agit; Et quoties litiganti alius non potest interdicere quò minus jure suo utatur; toties res inter alios judicata

aliis non præjudicat. At non è contra *arg. l.* 11. *ff. d. jurejur.* qui ex eo jure quo alius victus est agit, aut potuit alii interdicere quò minus ageret, continuò præjudicium patitur. Patet hoc ex rationibus & exemplis ICti: prius exemplo coheredum, posterius autem tantum verum est, si & debuit quis interdicere: exemplo debitoris, mariti, & emtoris &c.

Atque hæc pro brevi quadam declaratione legis sufficiant. Nunc quædam utilia excerpemus.

SECTIO VIII.

Continens quadam utilia ex textu nostro eruta.

Sicut res inter alios judicata aliis nullum præjudicium adfert, ita è. diverso aliis regulariter non prodest *l.* 2. C. *quib. res jud. non nocet.* quoniam contrariorum eadem est ratio. Confirmat *l.* 22. *ff. d. except. rei jud.* Quod autem conjuncti, ut audivimus, conjunctis litigando non quidem nocere, sed tamen prodesse possint, in causa est, quod non sicut illo, ita & hoc casu diversis accenseantur.

Fallit regula in appellationis sententia, quæ, uno tantum ex pluribus condemnatis appellante, alteri quoque, quoties eadem causa condemnationis fuit, prodest & nocet *l.*1. 2. C. *si unus ex pluribus l.* 3. *pr. l.* 10. §. 4. *ff. d. appell.* Alia ratio est si restitutione in integrum sententia rescissa fuit *d. l.* 2. *l. un.* C. *si in communi eod.* Nisi causa majoris & pupilli connexa atque individua fuerit *l.* 10. *ff. si serv. vind.*

2. Nota tamen facilius alii sententiam prodesse quam nocere. sic 1. debitor, socer vel uxor, & venditor, sine dubio dominis ignorantibus prosunt. 2. sententia rescissoria quandoque aliis proficit, licet alius fortè qui in veritate nullum interesse habebat, hanc obtinuerit *l.* 6. §. 1. *ff. d. inoff. testam.* modò causa rescissionis justa fuerit: extendit hoc Innocentius in. *c. nostra x. de procuratoribus* ad quoscunque contractus & instrumenta, quatenus illi simulati aut hæc invalida pronunciantur. 3. rescriptum Principis prodest l. 1. C. *d. divers. rescr.* non præjudicium generat *c. super eo x. de offic. & pot. deleg.* 4. Missio unius ex creditoribus prodest aliis *l.* 12. *ff. de reb. aut. jud. poss.*

3. Æquè principalia jura habenti in universum non præjudicari, nisi ad causam fuerit citatus *l.* 47. *ff. d. re jud. l.* 75. *ff. d. jud.* Est hoc casu

casu necessaria & utilis citatio in hunc finem, ut exceptio rei judicatæ ex eadem causa vincendi perpetuo obstet ei, qui in judicio præsens fuit, per ea quæ tradit Faber *in Cod. suo, def.* 4. *ad tit. de re jud.* Non opus est citatione in remissione debiti quam major pars creditorum facit *l.* 7. *§.* 19. *d. pact. l.* 8. *eod.* item in bonorum cessione eligenda, aut dilatione quenquennali concedenda *l. fin. C. qui bon. cedere poss.* bonorum curatore constituendo *l.* 2. *ff. d. curat. bon. dando.* Et omnibus iis casibus, quibus vel invito noceri potest si præsens esset *l.* 26. *ff. d. R. I. & Gothofr. ibi.* vide Tiraquell. *tr. res inter alios &c. limit.* 2. 34. *& passim.*

4 Quando sola scientia sufficit ad præjudicium, citatio quidem non est necessaria, sed tamen utilis ad probandam scientiam tertii, quæ non præsumitur *c. præsumitur de reg. juris in* 6. *l. fin. ff. pro suo Covarr. pr. q. c.* 15. *n.* 8. *Gail. obs.* 70. *n.* 27. ubi hoc salutare consilium appellat.

5. Patientia nunquam inducit consensum, nisi quis obligatus sit non pati.

6. Quod scientibus ex patientia præjudicium generaretur, planè enervatur ac tollitur protestatione s. judicialiter, s. extrajudicialiter judici aut parti adversæ facta. Covarr. *pr. q.* 15. *n.* 8. *in fin. Gail. obs.* 70. *n.* 6. Eodem modo tertium citatum vim citationis præcavere posse tradit Zas. *ad h. l. n.* 84. *arg. l.* 75. *ff. d. jud. l.* 5. *§.* 1. *ff. Naut. caup. l.* 4. *§.* 1. *quib. mod. pign.*

7. Interveniendo quoque primus defensor sibi consulere & sequentem à primo defensionis loco repellere potest, nec etiam simpliciter tenetur causam, in eo statu, quo tempore interventionis erat, assumere arg. *l. Titia ff. soluto matrim.* Nisi quousque scivit & passus est in causa procedi. per ea quæ tradit Covarr. *pr. q. c.* 13. *n.* 1. 2. *& c.* 14. *n.* 3. Gail. *obs.* 71. *n.* 14. Econtra qui intervenit solùm ut adsistat principali, causam in eo statu, quo ipse principalis, prosequi debet *c. ult. ut lite pendente in* 6.

8. Similiter sequente victo, primus defensor qui non egit, appellare potest *c. super eo x. d. offic. & potest. jud. deleg. l.* 4. §. 3. *&* 4. *ff. d. appell.* intra decendium *l.* 6. *C. d. appell.* à tempore scientiæ numerandum *l. ab eo C. quomodo & quando jud.* & quidem etiam tertiò à sententia ultima provocare ipsi permissum, modò ignoraverit causam agi & actam fuisse, neque aliquo remedio v. g. protestatione ante ultimam sententiam sibi prospicere potuerit. Covarr. *p. q. n.* 3. 4. 8. *Gail. obs.* 72. *n.* 2.

9. Tandem etiam Tertius, cui ſententia non præjudicat, aut qui vim ſententiæ per appellationem ſuſpendit, executioni ſe opponere poteſt.

10. Licet regulariter nec agendo nec defendendo, jus tertii in judicium deduci poſſit, ut tenent Dd. in *l. loci §. competit ff. ſi ſerv. vind.* & ſi quando à parte rei exceptio talis, cum excludit jus agentis, admittatur, non præjudicet tertio; tamen ex regula noſtra notabiliter colligitur, autorem, item eum, qui jus habet à Domino, quod abſque dominii defenſione ſæpiſſimè ipſi ſalvum eſſe nequit, agere & excipere poſſe de jure tertii, ita ut domino quoque ſcienti contraria ſententia noceat.

11. Ad exemplum creditoris nota: ſi creditor ſuper nudo pignore conventus fuerit, aut Dominus ſuper proprietate quatenus pignoris cauſam non reſolvit, neutrum alteri præjudicare.

12. Ad doctrinam de creditore quoque refer omnes, qui jus in aliena re conſtitutum habent & ſimiles, qui adverſus alios ſine quæſtione proprietatis ſæpiſſimè jus ſuum defendere nequeunt, quales ſunt fructuarius, dominus prædii cui ſervitus debetur, vaſallus, emphyteuta, ſuperficiarius, item illi, quibus de beneficio controverſia movetur, quod non ſint præſentati, electi, aut inſtituti ab eo qui jus præſentandi, eligendi aut conferendi habuit. Dd. prout in exemplo creditoris aliter atque aliter ſentiunt, ita quoque quæſtionum ex hac re ſuborientium deciſio variat. Ego ex vera juris ratione & mente ICti ſequentibus poſitionibus rectè decidi autumo.

I. Fructuarius & ſimiles ſupra enumerati, ſi agant vel conveniantur ſuper re aliena vel beneficio, neceſſe habent probare jus ſuum, & dominum, patronum vel collatorem habuiſſe jus & poteſtatem hujus juris conferendi ac conſtituendi, quo caſu ſcientibus dominis ſententia contraria præjudicat: quia hi ſunt potiores defenſores ac paſſi ſunt ſequentes agere, quibus ſecundariò & minus principaliter, ratione juris ſui etiam jus domini aut collatoris defendere conceſſum fuit arg. *l. 2. ff. d. juriſd. l. 1. in fin. ff. ſi ager vectigalis. c. cum olim x. de cauſ. poſſ. & propr.*

2. Fructuario, vaſallo, beneficiato &c. niſi ſcienti & commonito, ſententia lata contra dominum, & Patronum ſuper proprietate rei vel juris, non nocet, arg. *l. 4. §. 4. ff. d. appell. l. 29. §. 1. ff. d. except. rei jud.* quoniam hi & ſimiles, licet potiorem defenſio-

nem

nem non habeant, domino litiganti assistere, litem bene instruere, jura & instrumenta proferre, peritiores advocatos consulere, & alio quovis modo adjumento esse possunt: ipsorum præterea interest scire, an legitimè & ex eo jure; quo soluto etiam ipsorum jus resolvitur, lata fuerit sententia. *Zas. ad h. l.*

3. Quod si verò super nuda proprietate aut patronatu simpliciter, aut etiam super nudo jure constituto, non etiam jure constituendi controversia sit, de litigantium jure tantum actum videtur.

13. Tandem collige *ex vers. diversa causa.* Interventionem & oppositionem tertii v. c. Caji processum causæ pendentis inter Titium & Sejum non impedire, quo minus ea lis definiatur, antequam jus tertii examinetur per. *l. 57. ff. d. R. I. pen. ff. d. pet. hered.* Covarr. *pr. q. c.* 14. Disl. Bachov. *disp. ad Treutl.* 23. *th.* 5. *lit. e.* Hic subsistere & temporis & instituti mei ratio jubet.

DEO TER OPTIMO MAX. SIT LAUS HONOR ET GLORIA IN SECULA SECULORUM

A M E N.

